

**ASPEK HUKUM PIDANA CYBERSQUATING YANG MENIMBULKAN KERUGIAN TERHADAP PEMILIK NAMA DOMAIN ASLI DALAM E-COMMERCE****HETTY HASSANAH**Fakultas Hukum  
Universitas Komputer Indonesia

*Pemanfaatan internet dalam aktivitas manusia menyebabkan keadaan dunia yang tanpa batas (borderless). Banyak kegunaan internet yang dapat dinikmati manusia dalam kehidupannya sehari-hari, namun adanya internet pun tidak luput dari berbagai masalah yang ditimbulkannya. Berbicara internet tidak terlepas dari pembahasan mengenai nama domain, karena nama domain ini menunjukkan alamat seseorang atau pihak dalam dunian maya tersebut, seperti .com, .net, .org, .id, .sg dan sebagainya. Pada perkembangannya terdapat penyalahgunaan nama domain yang disebut cybersquatting. Salah satu perbuatan yang dimaksud adalah penyalahgunaan nama domain menjadi suatu hal yang dapat merugikan banyak pihak terutama para pengguna internet, yang dikenal dengan istilah Cybersquatting yaitu tindakan yang dilakukan dengan mendaftarkan nama domain seseorang atau perusahaan orang lain dan kemudian berusaha menjualnya kepada orang atau perusahaan tersebut dengan harga yang lebih mahal. Ada beberapa masalah yang muncul antara lain : perlindungan hukum terhadap nama domain dan pembuktian cybersquatting sebagai suatu tindak pidana dalam transaksi secara elektronik (E-Commerce).*

Keywords : Nama Domain, E-Commerce, Cybersquatting,

**PENDAHULUAN**

Kemajuan teknologi informasi dan komunikasi telah melahirkan berbagai dampak, baik dampak positif maupun dampak negatif, karena di satu sisi memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan dan peradaban manusia, namun di sisi lain menjadi sarana efektif perbuatan melanggar hukum. Teknologi informasi dan komunikasi juga telah mengubah perilaku dan pola hidup masyarakat secara global, dan menyebabkan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*), serta menimbulkan perubahan di berbagai bidang kehidupan.

Bangsa Indonesia yang sedang tumbuh dan berkembang menuju masyarakat industri yang berbasis teknologi informasi, dalam beberapa hal masih tertinggal. Kondisi ini disebabkan karena masih relatif rendahnya sumber daya manusia di Indonesia dalam mengikuti perkembangan teknologi informasi dan komunikasi ini, termasuk kemampuan dalam menghadapi masalah hukum yang timbul. Salah satu dampak negatif yang timbul adalah tingginya tingkat kejahatan di berbagai bidang dengan beragam modus operandinya.

Pada mulanya semua kejahatan yang terjadi harus dapat diakomodasi dengan

peraturan perundang-undangan yang ada, dalam hal ini Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan peraturan lainnya di bidang hukum pidana, walaupun kejahatan yang dilakukan melalui media internet tidak diatur dalam peraturan-peraturan di atas. Pada praktiknya terhadap kejahatan melalui internet diberlakukan peraturan yang mengatur kejahatan konvensional dan hakim dituntut dapat melakukan penemuan hukum sendiri sebagaimana diamanatkan dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, terkadang hakim pun mengusahakan pemecahannya melalui yurisprudensi, yang merupakan suatu keharusan. Namun demikian, kenyataan yang terjadi, lebih mengarah pada pembentukan hukum baru dengan asumsi KUHP tidak akan mampu mengatur kejahatan di atas, sehingga menimbulkan kesulitan bagi para penegak hukum (polisi, jaksa, hakim dan advokat) untuk mengatasi kondisi tersebut.

Perkembangan teknologi informasi berdampak pada revolusi bentuk kejahatan yang konvensional menjadi lebih modern. Jenis kegiatannya mungkin sama, namun dengan media yang berbeda yaitu dalam hal ini internet, suatu kejahatan akan lebih sulit diusut, diproses, dan diadili. Ada perbuatan yang sering dilakukan oleh satu pihak dan merugikan pihak lainnya, dan dapat menimbulkan kejahatan lainnya, yang selama ini tidak tersentuh aspek hukum pidana antara lain *cybersquatting* yaitu tindakan yang dilakukan dengan mendaftarkan nama domain seseorang atau perusahaan orang lain dan kemudian berusaha menjualnya kepada orang atau perusahaan tersebut dengan harga yang lebih mahal. Pada kenyataannya *cybersquatting* tidak dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana, namun demikian, perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi pihak pemilik nama domain asli sehingga harus dilakukan penelitian dan telaah hukum secara mendalam mengenai aspek pidana dari *cybersquatting* ini.

Penggunaan sarana internet dalam perdagangan secara *on-line*, juga dikenal di Indonesia misalnya banyak situs-situs internet yang berkedudukan di Indonesia melakukan layanan pembelian secara *on-line* misalnya [www.sanur.com](http://www.sanur.com), [www.tokol.com](http://www.tokol.com), [www.florist.com](http://www.florist.com) dan sebagainya. Selain melakukan transaksi perdagangan biasa ada juga situs-situs yang memberikan kemudahan melakukan transaksi perbankan misalnya [www.klikbca.com](http://www.klikbca.com). Kemudahan-kemudahan dalam bertransaksi tersebut bukannya tanpa risiko, baik bagi pelaku usaha maupun bagi konsumen, karena ternyata perkembangan teknologi internet juga menimbulkan bentuk kejahatan yang berdimensi baru misalnya penipuan dengan menggunakan kartu kredit (*carding*), perusakan sistem pengaman situs (*hacking*), pembajakan nama domain (*cyberpiracy*), penyerobotan nama domain (*cybersquatting*), penggunaan nama domain yang mirip atau hampir sama (*typosquatting*).

Timbulnya berbagai kejahatan berdimensi baru tersebut terjadi selain disebabkan oleh perkembangan teknologi internet, juga karena belum adanya undang-undang yang secara substansial dapat menjangkau kejahatan tersebut, sedangkan kerugian yang diderita oleh korban secara nyata telah terjadi. Hal ini dapat dicermati dari banyaknya kasus penyalahgunaan sarana internet misalnya Kasus *carding* (penipuan dengan menggunakan kartu kredit) kasus *kopitime.com*, *e-buy.com*, perusakan situs POLRI (*hacking*) dan penyerobotan nama domain *mustikaratu.com*.

Berdasarkan kasus-kasus yang terjadi, penerapan pasal-pasal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana maupun Undang-Undang Khusus di luar hukum pidana tampaknya belum mampu menyelesaikan kasus-kasus tersebut. Misalnya pada kasus *mustikaratu.com* ternyata aturan hukum yang ada dalam KUHP maupun Undang-

Undang Nomor 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha tidak sehat tidak dapat diterapkan.

#### **TINJAUAN TEORI TENTANG TRANSAKSI PERDAGANGAN SECARA ELEKTRONIK (E-COMMERCE)**

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi memberikan pengaruh yang sangat luas terhadap setiap bidang kehidupan, termasuk pada proses transaksi perdagangan atau jual beli. Pada kenyataan yang terjadi di masyarakat telah banyak dilakukan proses transaksi perdagangan melalui media elektronik yang dikenal dengan istilah *E-Commerce*, yang mana pihak-pihak yang hendak melakukan transaksi tidak harus bertatap muka, namun dapat dilakukan dalam kondisi masing-masing pihak berada di tempat yang berbeda. Transaksi seperti ini dilakukan melalui suatu sistem yaitu internet, dan hal tersebut bukan merupakan sesuatu yang baru dalam masyarakat, termasuk di Indonesia.

Berbicara mengenai keabsahan suatu transaksi secara elektronik, maka pertama-tama harus ditegaskan terlebih dahulu dasar hukum dari transaksi termaksud. Transaksi secara elektronik lahir berdasarkan asas kebebasan berkontrak sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) BW, yang mana setiap orang bebas untuk menentukan bentuk, macam dan isi perjanjian/perikatan asalkan tetap memenuhi syarat-syarat sahnyanya perjanjian sesuai ketentuan Pasal 1320 BW, tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan, sehingga setiap perjanjian yang dibuat oleh para pihak menjadi undang-undang bagi pihak-pihak yang membuatnya. Begitu pula dalam transaksi secara elektronik, pihak-pihak yang terlibat dalam transaksi itu merupakan subjek hukum, baik orang maupun badan hukum bebas melakukan perikatan dengan bentuk, cara serta isi yang ditentukan berdasarkan kesepakatan pihak-pihak tersebut, dalam

hal ini para pihak melakukan perikatan berupa transaksi melalui media internet dengan isi perjanjian yang disepakati para pihak melalui internet pula, jadi mereka saling berhubungan melalui media internet. Menurut ketentuan Pasal 1320 BW, syarat sahnyanya suatu perjanjian terdiri dari :

1. Kesepakatan para pihak
2. Kecakapan para pihak
3. Suatu hal tertentu
4. Suatu sebab yang halal

Selain syarat sahnyanya perjanjian sebagaimana telah dijelaskan diatas, kita juga harus mengetahui unsur-unsur perjanjian menurut ilmu hukum perdata yaitu :

1. Unsur *essentialia*, yaitu unsur-unsur pokok yang mutlak harus ada dalam suatu perjanjian, seperti identitas para pihak, kesepakatan dalam perjanjian.
2. Unsur *naturalia*, yaitu unsur-unsur yang dianggap telah ada dalam perjanjian sekalipun para pihak tidak menentukan secara tegas dalam perjanjian, seperti itikad baik dalam perjanjian, tidak ada cacat tersembunyi dalam objek perjanjian.
3. Unsur *accedentialia*, yaitu unsur-unsur yang ditambahkan ke dalam perjanjian oleh para pihak, seperti klausul "*barang yang sudah dibeli tidak dapat dikembalikan*"

Unsur-unsur tersebut di atas harus diterapkan pula dalam suatu transaksi secara elektronik, artinya identitas para pihak harus jelas begitu juga dengan kesepakatan tidak boleh terjadi cacat hukum artinya tidak boleh ada unsur paksaan, kekhilapan dan penipuan. Transaksi yang dilakukan secara elektronik harus disertai dengan itikad baik dan rasa kepercayaan antara para pihak, walaupun hal ini tidak ditegaskan dalam perjanjiannya. Pada setiap transaksi termasuk yang dilakukan melalui elektronik dapat ditentukan klausula ekseronasi sebagai bagian dari unsur *accedentialia* sebagaimana diuraikan di atas.

Tanda tangan dalam suatu perjanjian merupakan hal penting sebagai tanda telah disepakatinya sebuah perjanjian. Begitu pula dalam transaksi perdagangan secara elektronik (*e-commerce*), tanda tangan merupakan tanda disepakatinya perjanjian tersebut. Tanda tangan termaksud dikenal dengan tanda tangan digital/elektronik (*digital signature*). Pada Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang No 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (Undang-Undang ITE) dijelaskan bahwa tanda tangan elektronik memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah selama memenuhi persyaratan sebagai berikut :

1. Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada penandatanganan;
2. Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses penandatanganan elektronik hanya berada dalam kuasa penanda tangan;
3. Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui;
4. Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui;
5. Terdapat cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa penandatanggannya; dan
6. Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penanda tangan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait.

Pasal tersebut memberikan pengakuan secara tegas bahwa meskipun hanya merupakan suatu kode, tanda tangan elektronik memiliki kedudukan yang sama dengan tanda tangan manual pada umumnya yang memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum. Persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 Undang-Undang ITE di atas merupakan persyaratan minimum yang harus dipenuhi dalam setiap tanda tangan elektronik. Ketentuan ini membuka kesem-

patan seluas-luasnya kepada siapa pun untuk mengembangkan metode, teknik, atau proses pembuatan tanda tangan elektronik. Selanjutnya Pasal 7 *Uncitral Model Law On Electronic Commerce* tahun 1996 menyatakan bahwa apabila terdapat peraturan yang membutuhkan tandatangan seseorang maka persyaratan tersebut dapat dipenuhi oleh suatu *messages* apabila:

1. Terdapat suatu metode yang dapat mengidentifikasi seseorang dapat memberikan indikasi bahwa informasi yang terdapat dalam suatu data *messages* telah disetujui olehnya; dan
2. Metode tersebut dapat diandalkan atau dapat digunakan dalam membuat atau mengkomunikasikannya dalam berbagai situasi, termasuk berbagai perjanjian.

Hal ini berarti tanda tangan digital sebagai metode akurat untuk mengidentifikasi pelaku tanda tangan tersebut dapat digunakan sebagai tanda tangan seperti yang dimaksud dalam perjanjian-perjanjian tradisional. Pasal 7 *Uncitral Model Law On Electronic Commerce* tahun 1996 tersebut dapat dijadikan sebagai dasar hukum dalam penggunaan tanda tangan digital, karena Indonesia sudah meratifikasinya melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 Tentang Ratifikasi WTO (*World Trade Organization*).

Berbicara mengenai tanda tangan digital, terkait dengan masalah pembuktian, dalam hal ini telah diatur dalam ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia antara lain pada Pasal 1866 BW dan atau dalam Pasal 164 HIR yang menegaskan bahwa alat-alat bukti yang diakui sah menurut hukum adalah :

1. alat bukti tertulis/surat;
2. saksi;
3. persangkaan;
4. pengakuan; dan
5. sumpah.

Terkait dengan perjanjian dalam transaksi perdagangan secara elektronik (*e-commerce*), ketentuan mengenai alat bukti, dapat pula mendasarkan pada ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan (2) Undang-Undang ITE

yang menyatakan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Sementara itu, informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat 1 di atas merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia, dalam hal ini perluasan dari alat bukti tertulis/surat sebagaimana diatur dalam Pasal 1866 BW dan atau Pasal 164 HIR.

Mengenai alat-alat bukti dalam transaksi elektronik, *Michael Chissick* dan *Alistair Kelman* menyatakan ada 3 tipe pembuktian yang dibuat oleh komputer, yaitu:

1. *Real evidence* (bukti nyata) meliputi kalkulasi-kalkulasi atau analisa-analisa yang dibuat oleh komputer itu sendiri melalui pengaplikasian *software* dan penerima informasi dari *device* lain seperti jam yang *built-in* langsung dalam komputer atau *remote sender*. Bukti nyata ini muncul dari berbagai kondisi. Jika sebuah komputer bank secara otomatis mengkalkulasikan (menghitung) nilai pembayaran pelanggan terhadap bank berdasarkan tarifnya, transaksi-transaksi yang terjadi dan *credit balance* yang dikliring secara harian, maka kalkulasi ini akan digunakan sebagai sebuah bukti nyata.
2. *Hearsay evidence* (bukti yang berupa kabar dari orang lain), termasuk pada *hearsay evidence* adalah dokumen-dokumen data yang diproduksi oleh komputer yang merupakan salinan dari informasi yang diberikan (*input*) oleh manusia kepada komputer. Cek yang ditulis dan slip pembayaran yang diambil dari sebuah rekening bank juga termasuk *hearsay evidence*.
3. *Derived evidence* adalah informasi yang mengkombinasikan antara bukti nyata (*real evidence*) dengan informasi yang diberikan manusia ke komputer dengan tujuan untuk membentuk sebuah data yang tergabung, contoh dari *derived*

*evidence* adalah tabel dalam kolom-kolom harian sebuah *statement* bank karena tabel diperoleh dari *real evidence* dan *hearsay evidence*.

Mengenai pembuktian isi berkas atau dokumen itu sendiri memang tidak mudah dibuktikan. Sifat yang ingin dibuktikan adalah sifat *integrity*. Sifat ini dapat terjaga dan dibuktikan jika digunakan *digital signature* untuk mengesahkan berkas tersebut. Melalui *digital signature*, perubahan satu huruf saja dalam isi berkas akan dapat ditunjukkan bahwa berkas telah berubah, meskipun tidak ditunjukkan apanya yang berubah. Tanpa *digital signature* akan sulit melakukan pembuktian.

Berbicara mengenai transaksi perdagangan, tidak terlepas dari pembahasan tentang jual beli. Ketentuan mengenai jual beli terdapat dalam beberapa pasal pada BW antara lain ketentuan Pasal 1457 BW yang berbunyi :

“Jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan”

Begitu pula jual beli melalui internet, dalam hal ini penjual sebagai pelaku usaha harus menyerahkan suatu barang dan konsumen atau pembeli harus membayar harga sesuai yang telah disepakati atau lebih tepatnya harga yang telah ditentukan oleh penjual. Berdasarkan asas konsensualisme, perjanjian dianggap ada seketika setelah ada kata sepakat, artinya dalam hal ini pada saat kedua pihak setuju tentang barang dan harga, yang menyebabkan lahirnya perjanjian jual beli secara sah. Sifat konsensual dari jual beli ditegaskan dalam Pasal 1458 BW yang menyatakan bahwa jual beli dianggap telah terjadi antara kedua pihak, seketika setelah orang-orang mencapai kata sepakat tentang kebendaan tersebut berikut harganya, walaupun kebendaan itu belum diserahkan dan harga

belum dibayarkan.

Berdasarkan perkembangan teknologi informasi transaksi jual beli atau perdagangan tidak hanya dapat dilakukan secara nyata atau konvensional, tetapi juga melalui media elektronik dalam hal ini internet, yang selanjutnya dikenal dengan istilah *e-commerce*. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (selanjutnya disebut Undang-Undang ITE), dinyatakan bahwa transaksi elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer, jaringan komputer dan/atau media elektronik lainnya. Sejalan dengan hal tersebut, suatu transaksi elektronik termasuk transaksi perdagangan secara elektronik harus dituangkan ke dalam sebuah kontrak elektronik yang mengikat para pihak, sesuai ketentuan Pasal 18 Undang-Undang ITE.

Transaksi perdagangan secara elektronik (*electronic commerce/ e-commerce*), sebagai bagian dari *electronic business* (bisnis yang dilakukan dengan menggunakan *electronic transmission*), dapat dirumuskan definisinya berdasarkan terminology perniagaan secara elektronik (*e-commerce*). Secara umum *e-commerce* dapat didefinisikan sebagai segala bentuk transaksi perdagangan barang atau jasa (*trade of goods and service*) dengan menggunakan media elektronik. Selain yang telah disebutkan di atas, bahwa kegiatan perniagaan tersebut merupakan bagian dari kegiatan bisnis (*e-commerce is apart of e-business*).

Transaksi perdagangan secara elektronik (*e-commerce transaction*) adalah setiap transaksi yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih melalui jaringan komputer atau media elektronik lainnya, dengan menggunakan sistem informasi elektronik yang menimbulkan hak dan kewajiban kepada masing-masing pihak berdampak pada timbulnya hubungan hukum antar

pihak yang bertransaksi. Pengertian lain dari perdagangan secara elektronik (*e-commerce transaction*) adalah setiap perdagangan baik barang ataupun jasa yang dilakukan melalui jaringan komputer atau media elektronik lainnya, dengan sistem informasi elektronik.

Media elektronik yang dibahas hanya dalam hal penggunaan media internet, mengingat penggunaan media internet yang saat ini paling populer digunakan oleh banyak orang. Penggunaan internet dipilih oleh kebanyakan orang sekarang ini karena kemudahan-kemudahan yang dimiliki oleh jaringan internet. Internet sebagai jaringan publik yang sangat besar layaknya yang dimiliki suatu jaringan elektronik, yaitu murah, cepat dan kemudahan akses. Menggunakan data elektronik sebagai media penyampaian pesan/data sehingga dapat dilakukan pengiriman dan penerimaan informasi secara mudah dan ringkas, baik dalam bentuk data elektronik analog maupun digital.

*E-commerce* adalah sistem perdagangan yang menggunakan mekanisme elektronik yang ada di jaringan internet. *E-commerce* merupakan warna baru dalam dunia perdagangan, yang mana kegiatan perdagangan tersebut dilakukan secara elektronik dan online.

*E-commerce* merupakan sebuah konsep yang belum terdefiniskan, artinya, *e-commerce* memiliki arti yang berbeda-beda bagi orang yang berbeda-beda pula, tergantung pada sudut pandang yang mereka pergunakan. Setiap sudut pandang yang kita gunakan akan memberikan definisi yang berbeda-beda. Namun demikian, Julian Ding mendefinisikan *e-commerce* sebagai berikut :

*"Electronic commerce, or e-commerce as it is also known, is a commercial transaction between a vendor and a purchaser or parties in similar contractual relationship for the supply of goods, services or acquisition*

*of "rights". This commercial transaction is executed or entered into in an electronic medium (digital medium) where the physical presence of the parties is not required, and the medium exist in a public network or system as opposed to a private network (closed system). The public network or system must be considered an open system (e.g. the internet or world wide web). The transactions are concluded regardless of national boundaries or local requirements"*

Maksud dari definisi di atas bahwa perdagangan elektronik, atau *e-commerce* sebagaimana juga dikenal, adalah suatu transaksi komersial antara penjual dan pembeli atau para pihak dalam hubungannya sesuai kontrak untuk penyediaan barang, jasa atau hak-hak. Transaksi komersial ini dimasukkan ke dalam satu medium elektronik (medium digital) yang mana kehadiran secara fisik dari para pihak itu tidak diperlukan, dan medium ada di suatu jaringan atau sistem yang umum sebagai lawan suatu jaringan pribadi (sistem tertutup). Jaringan atau sistem publik yang harus dipertimbangkan sebagai satu sistem terbuka (eg. internet atau *world wide web*). Transaksi-transaksi itu disimpulkan dengan mengabaikan batasan-batasan nasional atau persyaratan-persyaratan lokal.

Kalakota dan Whinston mendefinisikan *e-commerce* dari berbagai sudut pandang yang berbeda, yaitu sebagai berikut :

1. Dari sudut pandang komunikasi  
*E-commerce* didefinisikan sebagai pengiriman informasi, produk-produk atau jasa atau pembayaran yang dilakukan melalui saluran-saluran telepon, jaringan-jaringan komputer atau sarana-sarana elektronik lainnya;
2. Dari sudut pandang proses bisnis  
*E-commerce* diartikan sebagai pengaplikasian teknologi untuk melakukan otomatisasi transaksi-transaksi bisnis atau alur kerja (*workflow*);
3. Dari sudut pandang pelayanan (*service*)

*E-commerce* diartikan sebagai sarana yang memungkinkan perusahaan-perusahaan, konsumen dan manajemen perusahaan untuk menurunkan biaya-biaya pelayanan di satu sisi dan untuk meningkatkan kualitas barang serta meningkatkan kecepatan pelayanan disisi yang lain;

#### 4. Dari sudut pandang *online*

*E-commerce* diartikan sebagai sarana yang memungkinkan dilakukannya penjualan dan pembelian produk dan informasi melalui internet dan layanan-layanan *online* lainnya.

Sementara itu, Wigand memberikan definisi *e-commerce* yang bersifat umum, yaitu :

"Suatu bentuk pengaplikasian teknologi komunikasi dan informasi dimana didalamnya mulai dari titik awal hingga titik akhir mata rantai proses bisnis dilaksanakan secara elektronis dan dirancang untuk memungkinkan tercapainya suatu tujuan bisnis tertentu. Proses-proses yang dilaksanakan secara elektronis tersebut bisa seluruhnya atau bisa juga sebagian saja, dan dapat mencakup transaksi-transaksi antara perusahaan dengan perusahaan, perusahaan dengan konsumennya atau antara konsumen dengan perusahaan".

Definisi *e-commerce* yang lain dapat ditemukan di dalam *web site* Uni Eropa, yaitu sebagai berikut:

"*E-commerce* merupakan sebuah konsep umum yang mencakup keseluruhan bentuk transaksi bisnis atau pertukaran informasi yang dilaksanakan dengan menggunakan atau memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi, yang terjadi antara perusahaan dengan konsumennya, atau antara perusahaan dengan lembaga-lembaga administrasi publik. *Electronic commerce* atau *e-commerce* ini juga mencakup perdagangan barang-barang dan jasa-jasa serta pertukaran materi-materi elektronik yang dilaksanakan secara elektronis". Viswanathan berpandangan bahwa definisi

yang pasti untuk menjelaskan arti istilah *e-commerce* sampai saat ini memang masih belum ditemukan dan masih menjadi bahan perdebatan para ahli. Namun, secara garis besar *e-commerce* dapat diartikan sebagai keseluruhan bentuk aktifitas komersial yang terjadi dalam media *cyber (cyberspace)*. Sementara itu, Turban dan Lee mendefinisikan *e-commerce* dalam arti sempit, yaitu sebagai proses menjual dan membeli atau mempertukarkan produk-produk, jasa-jasa dan informasi melalui jaringan-jaringan komputer, termasuk internet.

Zwass mengatakan bahwa sesungguhnya *e-commerce* tidak hanya terbatas pada jual beli barang-barang namun juga mencakup berbagai macam proses yang ada dalam suatu organisasi atau perusahaan yang dimaksudkan untuk mendukung atau menunjang tujuan jual beli barang tersebut. Hampir sama dengan Zwass, Choi, mendefinisikan *e-commerce* lebih dari sekedar saluran alternatif untuk memasarkan atau menjual produk-produk dan jasa-jasa secara *online* (elektronik). Menurut mereka, *e-commerce* telah menjadi suatu pasar elektronik yang memungkinkan para penjual untuk berinovasi dan untuk melaksanakan keseluruhan proses bisnis mereka (mulai dari proses produksi hingga pelayanan konsumen) secara elektronik dan memungkinkan dilakukannya pengintegrasian proses-proses bisnis tersebut menjadi suatu kesatuan dimana informasi tentang pilihan dan harga produk, misalnya dapat selalu diperbaharui dalam riil (*real time basis*) berdasarkan informasi-informasi yang diberikan oleh konsumen.

Transaksi *e-commerce* melibatkan beberapa pihak, baik yang terlibat secara langsung maupun tidak langsung, diantaranya:

1. Penjual (*merchant*)
2. Konsumen atau *card holder*.
3. Bank
4. Provider

## 5. Certification Authorities

Rayport dan Jaworski berpendapat bahwa ada 4 (empat) kategori aplikasi *e-commerce*, yaitu :

1. *Business to Business* (perusahaan ke perusahaan)

Aplikasi *e-commerce Business to Business* merujuk pada spektrum penuh *e-commerce* yang terjadi antara dua perusahaan. *E-commerce Business to Business* ini meliputi aktifitas-aktifitas seperti pembeli dan penjual, *supplier management*, *inventory management*, *channel management*, *payment management*, serta *service* dan *support*, *e-commerce Business to Business* ini antara lain dipelopori oleh Chemdex ([www.chemdex.com](http://www.chemdex.com)), FastParts ([www.fastparts.com](http://www.fastparts.com)) dan FreeMarkets ([www.freemarkets.com](http://www.freemarkets.com)).

2. *Business to Consumer* (perusahaan ke konsumen)

*E-commerce Business to Consumer* merujuk pada pertukaran yang terjadi antara perusahaan dengan konsumen. Pelopor-pelopor kategori *e-commerce business to consumer* ini antara lain adalah *Amazon.com*, *Yahoo.com* dan *Schwab.com*. Transaksi-transaksi yang sama seperti yang terjadi dalam konteks *e-commerce Business to Consumer* juga terjadi dalam *e-commerce business to consumer* ini. Transaksi-transaksi tersebut antara lain meliputi: aktifitas penjualan, pencarian konsumen serta pelayanan dan dukungan (*service and support*) bagi para konsumen.

3. *Consumer to Consumer* (konsumen ke konsumen)

Pertukaran *Consumer to Consumer* ini mencakup transaksi-transaksi yang terjadi antara dan diantara konsumen dengan konsumen. Pertukaran tersebut bisa melibatkan atau tidak melibatkan pihak ketiga, seperti yang terjadi dalam pertukaran lelang melalui situs eBay.

4. *Consumer to business* (konsumen ke perusahaan)



Dalam hubungan *consumer to business* ini konsumen-konsumen dapat mengikat diri bersama-sama untuk membentuk dan menjadikan diri mereka sebagai kelompok pembeli untuk suatu perusahaan. Dalam melakukan aktifitas-aktifitasnya tersebut para konsumen itu bisa didorong oleh orientasi ekonomi atau oleh orientasi sosial.

Di sisi lain, Turban dan Lee lebih menekankan pada pengelompokan aplikasi *e-commerce* berdasarkan sifat transaksi yang terjadi diantara para pihak. Berdasarkan sistem klasifikasi tersebut dikenal beberapa jenis aplikasi *e-commerce* sebagai berikut:

1. *Business to Business* (perusahaan ke perusahaan)

Sebagian besar transaksi *e-commerce* yang terjadi pada dewasa ini termasuk dalam kategori *Business to Business*. Kategori *Business to Business* ini antara lain mencakup transaksi-transaksi IOS (*Inter Organizational System*) yaitu untuk memperkuat hubungan-hubungan yang sudah ada antara mitra-mitra dagang (hubungan yang diperkuat oleh teknologi) sebagaimana telah diuraikan diatas dan transaksi pasar elektronik antar organisasi atau perusahaan.

2. *Business to Consumer* (perusahaan ke konsumen)

Pada transaksi *e-commerce* jenis ini terjadi transaksi-transaksi penjualan *retail* (eceran) antara penjual dan konsumen.

3. *Consumer to Consumer* (konsumen ke konsumen)

Dalam transaksi *e-commerce* ini, konsumen menjual secara langsung kepada sejumlah konsumen yang lain. Contohnya adalah seseorang yang menawarkan penjualan rumah, mobil dan sebagainya melalui iklan.

4. *Consumer to business* (konsumen ke perusahaan)

Kategori ini antara lain mencakup individu-individu yang menjual produk-produk atau jasa-jasa kepada

perusahaan; termasuk juga individu-individu yang mencari penjual, berinteraksi dengannya dan melakukan transaksi dengannya.

5. *E-Commerce Non Bisnis*

Dewasa ini semakin banyak lembaga-lembaga non bisnis (misalnya, lembaga pendidikan), organisasi-organisasi non profit, organisasi-organisasi keagamaan, organisasi-organisasi sosial dan badan-badan pemerintah yang memanfaatkan berbagai jenis *e-commerce* untuk memotong pengeluaran mereka atau memperbaiki operasi mereka atau meningkatkan pelayanan kepada konsumen

6. *E-Commerce Intra Perusahaan* (intra organisasional)

Kategori ini mencakup keseluruhan aktifitas internal organisasi yang biasa dilakukan melalui jaringan-jaringan internet dan biasa mencakup aktifitas-aktifitas pertukaran barang, jasa atau informasi.

Sementara itu, Commerce Net menyatakan tentang kategori-kategori aplikasi *e-commerce* antara lain meliputi:

1. *E-commerce* dari perusahaan ke perusahaan (B2B)

Internet dapat saling menghubungkan antara perusahaan yang satu dengan perusahaan yang lain, di manapun lokasi atau posisi perusahaan-perusahaan tersebut dalam rantai suplai.

2. *E-commerce* perusahaan ke konsumen (B2C)

Pada aplikasi *e-commerce* kategori ini, terjadi transaksi antara penjual atau perusahaan kepada konsumen. Umumnya transaksi yang terjadi adalah jual beli retail

3. *E-commerce* di dalam perusahaan

Sarana-sarana baru yang biasa digunakan dalam *e-commerce* seperti konektifitas TCP/IP dan *web browser* pada akhirnya dapat digunakan untuk membangun, menyebarluaskan dan memanfaatkan informasi-informasi yang ada di dalam perusahaan. Aplikasi-

aplikasi teknologi berbasis *web* untuk penggunaan di dalam perusahaan disebut *intranet*.

Transaksi perdagangan secara elektronik (*e-commerce*) harus dituangkan ke dalam suatu bentuk kontrak elektronik sebagai perwujudan dari asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) BW. Menurut Pasal 1 angka (17) Undang-Undang ITE, kontrak elektronik adalah perjanjian para pihak yang dibuat melalui sistem elektronik. Sementara itu, berdasarkan Pasal 1 angka (5) Undang-Undang ITE, disebutkan bahwa sistem elektronik merupakan serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan dan/atau menyebarkan informasi elektronik, dalam hal ini internet. Pada Pasal 1 angka (1) Undang-Undang ITE dijelaskan bahwa informasi elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik termasuk tapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange*, surat elektronik (*electronic mail*), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

#### RUANG LINGKUP NAMA DOMAIN DAN CYBERCRSQUATTING

Persoalan nama domain selalu berhubungan dengan merek. Definisi merek menurut WIPO (World Intellectual Property Organization) adalah:

"Trademark as any sign that individualizes the goods of a given enterprise and distinguishes them from goods of its competitor"

Sementara itu, Pasal 15 TRIPs menyatakan: "Any sign or any combination of signs, capable of distinguishing the goods or service of one undertaking from those of

another undertakings, shall be capable of constituting a trademarks. Such signs, in particular words including personal names, letters, numerals, figurative elements and combinations of colours as well as any combination of such signs shall be eligible for registration as trademark . . ."

Pengertian dalam Pasal 15 TRIPs ini diadopsi oleh Pemerintah Indonesia dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Hak Merek, bahwa Merek adalah tanda yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang dan nampak jelas bahwa merek adalah tanda yang memiliki daya pembeda. Konsep ini sangat penting untuk diperhatikan karena tidak setiap tanda layak dipakai dan didaftarkan sebagai merek. Penentuan apakah suatu tanda layak dipakai dan didaftarkan sebagai merek, pada umumnya didasarkan pada ketentuan-ketentuan dari WIPO yang secara garis besar meliputi :

1. Kata, termasuk nama perusahaan, nama seseorang, nama tempat atau kata-kata yang ditemukan atau dibuat;
2. Huruf dan angka, baik satu huruf atau lebih atau kombinasi keduanya;
3. Simbol, termasuk gambar serta bentuk dua dimensi dari kemasan barang;
4. Kombinasi dari poin 1,2,3, tersebut diatas;
5. Warna , yang merupakan bagian dominan dari merek;
6. Tanda yang berbentuk tiga dimensi atau aspek kemasan dari barang, misalnya tanda tiga bintang Mercedes Benz atau botol Coca-Cola.
7. Suara, ada 2 kategori suara yang dapat dijadikan merek, yang pertama bila suara tersebut dapat didiskripsikan dalam notasi musik, yang kedua suara lain, dalam hal ini hanya Amerika Serikat yang mengakui suara sebagai bagian merek dengan diterimanya pendaftaran deru motor besar Harley-Davidson;

8. Bau, atau biasa disebut *olfactory marks* yaitu bau yang khas dari suatu produk yang dapat dikenali oleh konsumen, dalam hal ini hanya Amerika Serikat yang sudah mengabulkan permohonan merek berdasarkan bau, yaitu untuk benang jahit dan benang rajut yang berbau buah plum;

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa merek adalah keterangan yang menunjukkan identitas atau asal barang, sedangkan nama domain hanyalah semata-mata alamat yang dipakai sebagai alamat surat seperti di dalam kehidupan nyata. Pada praktiknya merek juga dipakai sebagai nama domain, karena dalam dunia perdagangan merek juga mengacu pada kualitas barang dan reputasi produsen (*brand image*), sedangkan dalam nama domain tidak harus berkaitan dengan barang atau jasa, hal inilah yang kemudian berpotensi sebagai konflik karena dalam pemakaian nama domain tidak ada batasan seperti dalam pemakaian merek. Secara umum salah satu fungsi merek adalah untuk melindungi konsumen dari persaingan curang, dengan melarang pemakaian merek yang dapat menyesatkan konsumen. Dalam praktek perdagangan yang konvensional hal tersebut telah diatur dalam Undang-Undang Hak Merek, namun hal ini tidak sepenuhnya dapat diterapkan terhadap pemakaian nama domain yang mirip karena banyak nama domain tersebut tidak berkaitan dengan kegiatan perdagangan (mengiklankan, menawarkan, menyediakan barang atau jasa) akan tetapi hanya semata-mata mendaftarkan nama domain tersebut.

Perkembangan teknologi informasi, memberi pengaruh pada penggunaan nama domain. Pemanfaatan nama domain untuk kemaslahatan manusia merupakan dampak positif adanya nama domain tersebut. Penyalahgunaan nama domain menjadi suatu hal yang dapat merugikan banyak pihak terutama para pengguna internet. Ada tindakan penyalahgunaan teknologi

informasi terkait dengan nama domain ini, antara lain dikenal dengan istilah *Cybersquatting*.

*Cybersquatting* adalah tindakan yang dilakukan dengan mendaftarkan nama domain seseorang atau perusahaan orang lain dan kemudian berusaha menjualnya kepada orang atau perusahaan tersebut dengan harga yang lebih mahal. Pendapat lain mengatakan bahwa *cybersquatting* merupakan praktik mendaftarkan nama domain dengan menggunakan nama seseorang atau perusahaan oleh pihak yang tidak berhak atau tidak berkepentingan dan dilakukan dengan itikad buruk untuk memperoleh keuntungan atas merek atau nama orang yang didaftarkan sebagai nama domain. Pihak yang melakukan *cybersquatting* biasanya disebut *cybersquatter*. Praktik *cybersquatting* biasanya dilakukan pada merek terkenal, atau nama orang-orang terkenal maupun organisasi non-profit yang menjalankan kegiatannya melalui internet. Saat ini *cybersquattings* tidak dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana, namun demikian dalam kenyataannya, perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi pihak pemilik nama domain asli.

Nama domain adalah sebuah nama unik yang mewakili identitas seseorang, organisasi atau perusahaan di internet. Pada umumnya nama domain sering dijadikan sebagai alamat e-mail atau website seseorang, organisasi atau perusahaan tertentu. Pengertian nama domain atau biasa disebut dengan *domain name* atau URL adalah alamat unik di dunia internet yang digunakan untuk mengidentifikasi sebuah website, atau dengan kata lain *domain name* adalah alamat yang digunakan untuk menemukan sebuah website pada dunia internet. Misal : [satriawebhost.com](http://satriawebhost.com), [rattanland.com](http://rattanland.com), dan sebagainya. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 20 Undang-Undang ITE, Nama Domain adalah alamat internet penyelenggara negara, Orang, Badan Usaha,

dan/atau masyarakat, yang dapat digunakan dalam berkomunikasi melalui internet, yang berupa kode atau susunan karakter yang bersifat unik untuk menunjukkan lokasi tertentu dalam internet.

Nama domain diperjualbelikan secara bebas di internet dengan status sewa tahunan. Nama domain sendiri mempunyai identifikasi ekstensi/akhiran sesuai dengan kepentingan dan lokasi keberadaan website tersebut. Contoh nama domain ber-ekstensi internasional adalah com, net, org, info, biz, name, ws. Contoh nama domain ber-ekstensi lokasi negara Indonesia adalah co.id (untuk nama domain website perusahaan), ac.id (nama domain website pendidikan), go.id (nama domain website instansi pemerintah), or.id (nama domain website organisasi). Pada perkembangannya, sering muncul tindakan penyalahgunaan nama domain dan menyebabkan timbulnya sengketa dalam dunia bisnis tersebut, antara lain *cybersquatting*, terutama dalam kaitannya dengan kegiatan E-commerce. E-commerce adalah sistem perdagangan yang menggunakan mekanisme elektronik yang ada di jaringan internet. E-commerce merupakan warna baru dalam dunia perdagangan, yang mana kegiatan perdagangan tersebut dilakukan secara elektronik dan online

#### KETENTUAN HUKUM PIDANA ATAS CYBERSQUATTING

Pengertian *cybercrime* mengalami perkembangan sejalan dengan perkembangan kejahatan di internet. Pada awalnya, *cybercrime* merupakan kejahatan yang ditujukan pada komputer (mencuri atau merusak data atau program komputer) atau komputer sebagai alat untuk melakukan kejahatan. Namun demikian, saat ini ruang lingkup *cybercrime* meliputi berbagai kejahatan yang lebih luas lagi, tidak hanya bentuk kejahatan terhadap

komputer seperti *hacking* atau *denial of service attack*, tetapi juga bentuk-bentuk kejahatan seperti *cyberstalking*, *cyberterrorism* *information warfare*, *phishing* dan sebagainya.

Ada beberapa kategori *cybercrime* menggunakan komputer antara lain :

1. Komputer sebagai target kejahatan (*computer as target*), kejahatan ini terjadi apabila perbuatan dilakukan untuk mengambil informasi tanpa ijin atau mengakibatkan kerusakan pada komputer atau jaringan komputer. Kejahatan tersebut berkaitan dengan serangan terhadap *confidentiality*, *integrity*, atau *availability* informasi atau layanan komputer ;
2. Komputer sebagai alat penyimpan (*computer as storage devices*), kejahatan dalam kategori ini menggunakan komputer sebagai alat penyimpan pasif, misalnya *Hacker* yang menggunakan komputer untuk menyimpan daftar password yang dicuri, nomor kartu kredit, dan sebagainya;
3. Komputer sebagai alat komunikasi (*computers as communications tools*), dalam kategori ini kejahatan dilakukan dengan menggunakan komputer sebagai alat komunikasi, misalnya pada kejahatan tradisional yang dilakukan secara on line, seperti jual beli narkoba, perjudian, pornografi, dan sebagainya.

Di samping itu, ada pula kategori *cybercrime* lain yaitu *cybercrime* yang menggunakan kekerasan dan tanpa kekerasan. *Cybercrime* yang menggunakan kekerasan antara lain *cyberterrorism* (kejahatan teroris yang dikoordinasikan melalui jaringan internet), *assault by threat* (ancaman pebnyerangan melalui e-mail), *cyberstalking* (gangguan melalui media elektronik yang membuat korban ketakutan), *child pornography*, sedangkan *cybercrime* tanpa kekerasan antara lain *cybertrespass* (kejahatan mengakses komputer atau jaringan komputer tanpa menyalahgunakan atau merusak data,

*cybertheft* (kejahatan mencuri informasi, uang atau sesuatu yang mempunyai nilai), *cyberfraud* (penipuan melalui internet, *destructive cybercrime* (merusak atau menghancurkan data jaringan pelayanan), dan sebagainya.

Nama domain merupakan sebuah informasi dan atau dokumen elektronik, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 1 UU ITE, yang menyatakan bahwa informasi elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange (EDI)*, surat elektronik (*electronic mail*), telegram, teleks, *telecopy*, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Sementara itu, Pasal 1 angka 4 UU ITE menyebutkan, bahwa yang dimaksud dengan dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Selain itu, yang dimaksud dengan sistem elektronik menurut pasal 1 angka 5 adalah serangkaian perangkat atau prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan/atau menyebarkan informasi elektronik.

Nama domain sebagai suatu informasi dan atau dokumen elektronik secara pidana dapat dijadikan sebagai alat bukti pada kasus *cybersquatting*, sebagaimana

ditentukan dalam Pasal 5 ayat (1) UU ITE yang berbunyi :

“Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah”

dan Pasal 5 ayat (2) UU ITE juga menegaskan bahwa :

“Informasi elektronik dan/atau Dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat 1 merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia”

dalam hal ini hukum acara yang dimaksud adalah hukum acara pidana, yang telah mengatur ketentuan alat bukti dalam kasus pidana konvensional yakni termuat dalam Pasal 184 KUHP, yang menegaskan bahwa alat bukti yang sah adalah :

1. keterangan saksi;
2. keterangan ahli;
3. surat;
4. petunjuk;
5. keterangan terdakwa.

Ketentuan mengenai alat bukti di atas merupakan ketentuan hukum acara pidana yang bersifat memaksa (*dwingen recht*), artinya semua jenis alat bukti yang telah diatur dalam pasal tersebut tidak dapat ditambah atau dikurangi.

Untuk membuktikan bahwa *cybersquatting* merupakan sebuah tindak pidana, maka tidak terlepas dari proses pembuktian tentang aspek pidananya. Secara umum terdapat beberapa teori mengenai sistem pembuktian yakni:

1. *Conviction in time theory*, yaitu sistem pembuktian yang menyatakan bahwa salah tidaknya seorang terdakwa semata-mata ditentukan oleh penilaian keyakinan hakim. Keyakinan hakim ini dapat diperoleh melalui alat-alat bukti yang diajukan dalam persidangan.
2. *Conviction Raisonee Theory*, merupakan

sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim untuk menentukan salah tidaknya terdakwa, namun dalam sistem ini keyakinan hakim dibatasi dan harus didasari dengan alasan-alasan yang jelas dan dapat diterima yang wajib diuraikan dalam putusannya.

3. Teori Pembuktian Menurut Undang-Undang Secara Positif, merupakan pembuktian yang berlatar belakang sistem pembuktian berdasarkan keyakinan atau *Conviction in time theory*. Pembuktian pada sistem ini didasari dengan alat-alat bukti yang sah yang telah ditetapkan oleh undang-undang disertai keyakinan hakim dalam menentukan salah tidaknya terdakwa.
4. Teori Pembuktian menurut Undang-Undang Secara Negatif (*Negatief Wettelijke stelsel*), merupakan sistem pembuktian yang menggunakan teori perpaduan antara sistem pembuktian menurut undang-undang secara positif dengan sistem pembuktian menurut keyakinan atau *Conviction in time theory*. Rumusan teori ini adalah bahwa salah tidaknya seorang terdakwa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan pada cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.

Sementara itu, sistem pembuktian yang dianut oleh KUHAP adalah sistem pembuktian menurut undang-undang secara negative, karena merupakan perpaduan antara sistem pembuktian menurut undang-undang secara positif dengan sistem pembuktian menurut keyakinan atau *Conviction in time theory*. Hal ini terlihat dari ketentuan Pasal 183 KUHAP yang menegaskan bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdawalah yang bersalah melakukannya.

Berbicara mengenai alat bukti petunjuk,

tidak terlepas dari ketentuan Pasal 188 (2) KUHAP yang membatasi kewenangan hakim dalam memperoleh alat bukti petunjuk, yang secara limitatif hanya dapat diperoleh dari :

1. keterangan saksi;
2. surat;
3. keterangan terdakwa.

Berdasarkan hal di atas, alat bukti petunjuk hanya dapat diambil dari ketiga alat bukti di atas. Pada umumnya, alat bukti petunjuk baru diperlukan apabila alat bukti lainnya belum mencukupi batas minimum pembuktian yang diatur dalam pasal 183 KUHAP di atas. Dengan demikian, alat bukti petunjuk merupakan alat bukti yang bergantung pada alat bukti lainnya yakni alat bukti saksi, surat dan keterangan terdakwa. Alat bukti petunjuk memiliki kekuatan pembuktian yang sama dengan alat bukti lain, namun hakim tidak terikat atas kebenaran persesuaian yang diwujudkan oleh petunjuk, sehingga hakim bebas untuk menilai dan mempergunakannya dalam upaya pembuktian. Selain itu, petunjuk sebagai alat bukti tidak dapat berdiri sendiri membuktikan kesalahan terdakwa, karena hakim tetap terikat pada batas minimum pembuktian sesuai ketentuan Pasal 183 KUHAP.

Informasi elektronik atau dokumen elektronik dapat dianggap sebagai petunjuk, yang merupakan perluasan dari alat bukti surat sebagai bahan untuk dijadikan petunjuk bagi hakim dalam membuktikan suatu perkara termasuk kasus *cybersquatting* yang telah diuraikan pada bagian sebelumnya. Tindakan *cybersquatting* dimungkinkan melibatkan lebih dari satu sistem hukum atau menyangkut sistem hukum beberapa negara, sehingga dapat dikategorikan sebagai kejahatan transnasional. Pada praktiknya terdapat banyak faktor yang menyebabkan adanya kepentingan lebih dari satu negara dalam suatu kejahatan, baik pelakunya, korbannya, tempat

terjadinya kejahatan atau perpaduan unsur-unsur tersebut.

Ada beberapa dimensi yang dapat dijadikan pedoman dalam menentukan bahwa suatu kejahatan itu merupakan kejahatan transnasional, yakni :

1. Tempat terjadinya kejahatan nasional di luar wilayah negara yang bersangkutan tetapi menimbulkan akibat dalam wilayahnya, dalam hal ini ada kepentingan satu negara atau lebih yang terkait dengan kejahatan itu.
2. Korban suatu kejahatan nasional tidak semata-mata dalam wilayah negara itu sendiri tetapi juga terdapat di wilayah negara lain atau di suatu tempat di luar wilayah negara.
3. Kejahatan yang terjadi dalam wilayah suatu negara tetapi pelakunya adalah negara yang bukan warganegaranya.

Selain itu, terdapat beberapa cara yang dapat dilakukan untuk mengidentifikasi suatu kejahatan sebagai kejahatan transnasional, yaitu

1. Tempat terjadinya kejahatan
2. Kewarganegaraan pelaku dan atau korbannya
3. Korban yang berupa harta benda bergerak dan atau benda tidak bergerak milik pihak asing.
4. Perpaduan antara butir 1,2 dan 3
5. Tersentuhnya nilai-nilai kemanusiaan universal, rasa keadilan dan kesadaran hukum umat manusia

Tindakan *cybersquatting* dapat melibatkan orang-orang dari berbagai negara, menjadikan sebagai kejahatan transnasional, sehingga dalam proses penegakan hukumnya, harus pula memperhatikan jalinan kerjasama antara kepolisian Indonesia dengan negara-negara lain.

## KESIMPULAN

Berdasarkan analisis hukum yang telah dilakukan pada bab sebelumnya, dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Perlindungan hukum terhadap nama domain menurut hukum di Indonesia berdasarkan pada Pasal 23 Undang-Undang Nomor 103 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan memberikan persyaratan untuk membuat nama domain dengan mencantumkan pedoman pemberian nama suatu domain dengan syarat yaitu, penamaan suatu domain perlu memenuhi ketentuan dan persyaratan nama Merek>Nama Tanda Dagang/ Nama Hak Cipta/HKI lainnya adalah Nama Domain terkait merek/tanda dagang/hak cipta/HKI lainnya dari Registrant/badan usaha/instansi/ organisasi yang didukung/dibuktikan dengan sertifikat merek/tanda dagang/ hak cipta/HKI lainnya.
2. Upaya pembuktian atas *cybersquatting* sebagai tindak pidana didasarkan pada ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU ITE bahwa Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Sementara itu menurut Pasal 5 ayat (2) UU ITE juga menegaskan bahwa Informasi elektronik dan/atau Dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat 1 merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia, dalam hal ini hukum acara yang dimaksud adalah hukum acara pidana, yang telah mengatur ketentuan alat bukti dalam kasus pidana konvensional yakni termuat dalam Pasal 184 KUHP, yang menegaskan bahwa alat bukti yang sah adalah : keterangan saksi; keterangan

ahli; surat; petunjuk; keterangan terdakwa. Ketentuan mengenai alat bukti di atas merupakan ketentuan hukum acara pidana yang bersifat memaksa (*dwingen recht*), artinya semua jenis alat bukti yang telah diatur dalam pasal tersebut tidak dapat ditambah atau dikurangi.

## SARAN

Ada beberapa saran yang disampaikan penulis di akhir penyusunan laporan penelitian ini terkait dengan masalah yang ditelaah, antara lain :

1. Pemerintah harus membuat aturan khusus mengenai *cybersquatting* terhadap nama domain untuk mengisi kekosongan hukum yang ada di Indonesia.
2. Pemerintah harus segera mensinkronisasikan aturan hukum tentang nama domain, merek dan *cybersquatting* yang ada saat ini dengan cara melakukan perubahan atas Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-Buku :

- Agus Raharjo. 2002. *Cyber Crime Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Ahmad M Ramli. 2004. *Cyberlaw dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Bandung : Refika Aditama.
- Al Wisnubroto. 1999. *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Yogyakarta: Universitas Widyatama.
- Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom. *Cyber Law Aspek Hukum Teknologi Informasi*. PT Refika Aditama. Bandung. 2005.
- Efraim Turban, Jae Lee, et all, *Electronic Commerce: A Managerial Perspective*, Prentice Hall, Inc, New Jersey, 2000.



- Jeffrey F. Rayport dan Bernard J. Jaworski, *E-commerce*, McGraw-Hill/Irwin, Singapura. 1999.
- I Wayan Parthiana. 2000. *Hukum Pidana Internasional*, Yrama Widia, Bandung
- Jan Smith. 1991. *Komputer : Suatu Tantangan Baru di Bidang Hukum*, Airlangga University Press, Surabaya.
- Julian Ding , *E-commerce Law And Practice*, Sweet And Maxwell Asia, Selangor, Malaysia, 1999.
- Kalakota Dan Whinston, *Frontiers Of Electronic Commerce*, Addison-Wesley Publishing Company, Inc, Massachusetts, 1996.
- Michael Chissick dan Akistair Kelman, *Eletronic Commerce Law Practice* sebagaimana dikutip dari M. Arsyad Sanusi, *E-commerce: Hukum dan Solusinya*, PT. Mizan Grafika Sarana, Bandung, 2001.
- Munir Fuady. 2006. *Teori Hukum Pembuktian (Pidana dan Perdata)*. Citra Aditya Bhakti. Jakarta.
- M. Yahya Harahap. 2003. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP : Penyidikan dan Penuntutan*. Sinar Grafika. Jakarta.
- Riduan Syahrani. *Seluk-Beluk Dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 1992
- R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cetakan VII, Alumni, Bandung, 1985.
- Soon Yong Choi, et.all. *The Economic Of Electronic Commerce*. Macmillan Technical Publishing. Indianapolis. 1997.
- Timothy D.Casey. 2006. *Domain Name Hijacking and Anty-Cybersquatting Policies*, Prociding of IDRC Domain Name Dispute Resolution Seminar, 22 September.
- Viswanathan, Suresh T, *The Inldian Cyber Laws*, Bharat Law House, New Delhi, 2001.
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Aass Hukum Perjanjian*, Cetakan VIII, Sumur Bandung, Jakarta, 1985
- Yee Fen Lim. 2006. *Cyberspace Law, Commentaries and Materials*, Oxford University Press, Victoria.

#### Jurnal :

- R.T. Wigand, *Electronic Commerce: Definition, Theory and Context*, Dalam Jurnal *The Information Society*, Vol 13, No 1

#### Internet :

- Anette Kurr, *The Domain Name vs Trademark Dilema*, <http://www.intellecprop.mpg.de>
- Michael Handler, *Internet Domain Names and Trademark Law*, <http://www.law.murdoch.edu.au>

